



# BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 508/19

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Markenmeldung 30 2018 107 424.3**

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 29. August 2019 unter Mitwirkung der Richter Kätker, Dr. von Hartz und Schödel

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 32 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 30. Oktober 2018 aufgehoben, soweit die Anmeldung zurückgewiesen worden ist für die Dienstleistungen der

Klasse 41: Sportliche und kulturelle Aktivitäten;  
Dienstleistungen bezüglich Freizeitgestaltung;  
Unterhaltung.

2. Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

## **Gründe**

### **I.**

Das Wortzeichen

## **ULMER HELL**

ist am 4. Juli 2018 angemeldet worden unter der Nummer 30 2018 107 424.3 zur Eintragung in das beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) geführte Register für die Waren und Dienstleistungen der

Klasse 32: Bier und Brauereiprodukte; nichtalkoholische Getränke;  
Präparate für die Zubereitung von Getränken;

Klasse 41: Sportliche und kulturelle Aktivitäten; Dienstleistungen bezüglich Freizeitgestaltung; Unterhaltung;

Klasse 43: Verpflegung von Gästen; vorübergehende Beherbergung von Gästen; Dienstleistungen von Bars und Restaurants.

Mit Beschluss vom 30. Oktober 2018 hat die Markenstelle für Klasse 32 des DPMA durch einen Beamten des gehobenen Dienstes die Anmeldung wegen fehlender Unterscheidungskraft gemäß §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, das Anmeldezeichen enthalte die unmittelbar beschreibende Angabe, dass es sich bei den beanspruchten Waren der Klasse 32 um die spezielle Biersorte „Helles“, eine untergärige, hellgelbe, schwach gehopfte Brauart, handele, die aus der Stadt Ulm in Baden-Württemberg stammten. Dabei stellten die angesprochenen Verkehrskreise keine analysierenden Überlegungen zu dem Unterschied zwischen der Biersorte „Helles“ und dem Zeichenbestandteil „Hell“ an. Die beanspruchten Dienstleistungen der Klasse 41 könnten sich inhaltlich mit hellem Bier aus Ulm befassen; ebenso könnten die Dienstleistungen der Klasse 43 im Zusammenhang damit erbracht werden.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Sie ist der Ansicht, das Anmeldezeichen sei grammatikalisch unkorrekt und außergewöhnlich gebildet und erschöpfe sich nicht in der Summenwirkung seiner Einzelbestandteile. Das Substantiv „Helles“ sei nicht mit dem Adjektiv „hell“ gleichzusetzen. Der Bestandteil „Ulmer“ stehe im Genitiv, auf den sprachlogisch ein Substantiv im Nominativ folgen müsste, aber kein un gebeugtes Adjektiv. Da das Zeichen schon für die Waren der Klasse 32 nicht beschreibend sei, gelte dies erst recht für die beanspruchten Dienstleistungen der Klassen 41 und 43.

Die Anmelderin beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 32 des DPMA vom 30. Oktober 2018 aufzuheben.

Mit gerichtlichem Schreiben vom 29. Juli 2019 ist die Beschwerdeführerin unter Beifügung von Recherchebelegen (Anlagen 1 bis 4, Bl. 19 – 43 GA) darauf hingewiesen worden, dass das angemeldete Wortzeichen für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen überwiegend nicht für schutzfähig erachtet werde.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

## II.

Die gemäß §§ 64 Abs. 6, 66 Abs. 1 MarkenG statthafte Beschwerde ist zulässig, hat aber nur teilweise Erfolg.

1. Der Eintragung des angemeldeten Wortzeichens „**ULMER HELL**“ als Marke steht in Bezug auf die zurückgewiesenen Waren und Dienstleistungen der Klassen 32 und 43 das absolute Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen. Die Markenstelle hat dem Anmeldezeichen daher insoweit zu Recht die Eintragung versagt (§ 37 Abs. 1 und 5 MarkenG).

a) Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel aufgefasst zu werden, das die in Rede stehenden Waren oder Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend kennzeichnet und diese Waren oder Dienstleistungen somit von denjenigen anderer Unternehmen unterscheidet (EuGH GRUR 2015, 1198 Rdnr. 59 f. – Nestlé/Cadbury [Kit Kat]; BGH

GRUR 2018, 932 Rdnr. 7 – #darferdas?; GRUR 2018, 301 Rdnr. 11 – Pippi-Langstrumpf-Marke; GRUR 2016, 934 Rdnr. 9 – OUI). Denn die Hauptfunktion der Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten (EuGH GRUR 2010, 228 Rdnr. 33 – Audi AG/HABM [Vorsprung durch Technik]; BGH a. a. O. – #darferdas?; a. a. O. - OUI). Da allein das Fehlen jeglicher Unterscheidungskraft ein Eintragungshindernis begründet, ist ein großzügiger Maßstab anzulegen, so dass jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft genügt, um das Schutzhindernis zu überwinden (BGH a. a. O. – Pippi-Langstrumpf-Marke). Ebenso ist zu berücksichtigen, dass der Verkehr ein als Marke verwendetes Zeichen in seiner Gesamtheit mit allen seinen Bestandteilen so aufnimmt, wie es ihm entgegentritt, ohne es einer analysierenden Betrachtungsweise zu unterziehen (EuGH GRUR 2004, 428 Rdnr. 53 - Henkel; BGH a. a. O. Rdnr. 15 – Pippi-Langstrumpf-Marke).

Maßgeblich für die Beurteilung der Unterscheidungskraft zum relevanten Anmeldezeitpunkt (BGH GRUR 2013, 1143 Rdnr. 15 – Aus Akten werden Fakten) sind einerseits die beanspruchten Waren oder Dienstleistungen und andererseits die Auffassung der beteiligten inländischen Verkehrskreise, wobei auf die Wahrnehmung des Handels und/oder des normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers der fraglichen Waren oder Dienstleistungen abzustellen ist (EuGH GRUR 2006, 411 Rdnr. 24 – Matratzen Concord/Hukla; BGH GRUR 2014, 376 Rdnr. 11 – grill meister).

Ausgehend hiervon besitzen Wortzeichen dann keine Unterscheidungskraft, wenn ihnen die angesprochenen Verkehrskreise lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen (EuGH GRUR 2004, 674, Rdnr. 86 - Postkantoor; BGH a. a. O. Rdnr. 8 – #darferdas?; GRUR 2012, 270 Rdnr. 11 – Link economy) oder wenn diese aus gebräuchlichen Wörtern oder Wendungen der deutschen Sprache oder einer bekannten Fremdsprache bestehen, die vom Verkehr - etwa auch wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung - stets nur als solche und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden

werden (BGH a. a. O. – #darferdas?; a. a. O. Rdnr. 12 – OUI; GRUR 2014, 872 Rdnr. 21 – Gute Laune Drops). Darüber hinaus besitzen keine Unterscheidungskraft vor allem auch Angaben, die sich auf Umstände beziehen, die die beanspruchte Ware oder Dienstleistung zwar selbst nicht unmittelbar betreffen, durch die aber ein enger beschreibender Bezug zu diesen hergestellt wird und deshalb die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Verkehr den beschreibenden Begriffsinhalt ohne weiteres erfasst und in der Bezeichnung kein Unterscheidungsmittel für deren Herkunft sieht (BGH a. a. O. – #darferdas?; a. a. O. – Pippi-Langstrumpf-Marke). Hierfür reicht es aus, dass ein Wortzeichen, selbst wenn es bislang für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen nicht beschreibend verwendet wurde oder es sich gar um eine sprachliche Neuschöpfung handelt, in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal dieser Waren und Dienstleistungen bezeichnen kann (EuGH GRUR 2004, 146 Rdnr. 32 – DOUBLEMINT; BGH GRUR 2014, 569 Rdnr. 18 – HOT); dies gilt auch für ein zusammengesetztes Zeichen, das aus mehreren Begriffen besteht, die nach diesen Vorgaben für sich genommen schutzunfähig sind. Der Charakter einer Sachangabe entfällt bei der Zusammenfügung beschreibender Begriffe jedoch dann, wenn die beschreibenden Angaben durch die Kombination eine ungewöhnliche Änderung erfahren, die hinreichend weit von der Sachangabe wegführt (EuGH MarkenR 2007, 204 Rdnr. 77 f. – CELLTECH; BGH GRUR 2014, 1204 Rdnr. 16 – DüsseldorfCongress).

b) Diesen Anforderungen an die Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG genügt das angemeldete Wortzeichen „**ULMER HELL**“ für die Waren und Dienstleistungen der Klassen 32 und 43 nicht. Die angesprochenen inländischen Verkehrskreise haben es in Bezug auf die beschwerdegegenständlichen Waren und Dienstleistungen der Klassen 32 und 43 schon zum Anmeldezeitpunkt, dem 4. Juli 2018, ausschließlich als Sachangabe verstanden, so dass es sich insoweit nicht als Hinweis auf die Herkunft aus einem bestimmten Unternehmen eignet.

aa) Die beanspruchten Waren und Dienstleistungen richten sich an die allgemeinen, breiten Verkehrskreise der Verbraucher und an den Getränkefachhandel.

bb) Das Anmeldezeichen setzt sich aus den Wörtern „ULMER“ und „HELL“ zusammen.

aaa) Der Bestandteil „ULMER“ ist die sprachregelkonform gebildete adjektivische Form von „Ulm“ (vgl. „Hamburger“, „Münchener“, „Nürnberger“). Ulm ist eine an der Donau am südöstlichen Rand der Schwäbischen Alb an der Grenze zu Bayern gelegene Stadt in Baden-Württemberg mit über 125.000 Einwohnern ([www.wikipedia.de](http://www.wikipedia.de), s. Anlage 1 zum gerichtlichen Hinweis).

bbb) Das Wort „hell“ bedeutet als Adjektiv „von Tages- oder künstlichem Licht erfüllt“, „klar, nicht trüb“ und bezüglich Farben „nicht sehr kräftig, von nicht sehr intensiver Färbung, mit Weiß untermischt“ ([www.duden.de](http://www.duden.de); s. Anlage 2 zum gerichtlichen Hinweis). Diese Bedeutung erkennen die angesprochenen Verkehrskreise trotz der regelwidrigen Großschreibung ohne weiteres.

Als Substantiv verwendet bezeichnet das Wort „Hell“ eine 1894 in München erstmals gebraute schwach gehopfte, untergärige und gefilterte Biersorte. Diese wurde „Helles“ genannt, da sie deutlich heller als die damals üblichen dunklen Biere war, wobei heute in der einschlägigen Literatur die Begriffe „Hell“ bzw. „Helles“ synonym verwendet werden (s. Anlagenkonvolut 3 zum gerichtlichen Hinweis).

„Hell“ beschreibt somit eine Biersorte, ist aber auch eine übliche Farbbezeichnung für Bier (BPatG 26 W (pat) 145/96 – STAUDENGOLD/Stauder).

cc) In seiner Gesamtheit kommt dem Anmeldezeichen die Bedeutung „Helles Bier aus Ulm“ bzw. „Bier von heller Farbe aus Ulm“ zu.

dd) Im Hinblick auf die zurückgewiesenen Waren und Dienstleistungen der Klassen 32 und 43 entnehmen die angesprochenen Verkehrskreise dem Zeichen daher lediglich eine unmittelbar beschreibende Sachaussage bzw. einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsgehalt, oder es stellt einen engen beschreibenden Bezug zu diesen her.

aaa) In Bezug auf die beanspruchten Waren der Klasse 32 werden die angesprochenen Verkehrskreise unter dem Anmeldezeichen keinen Herkunftshinweis aus einem bestimmten Unternehmen erkennen. Ulm liegt im Verbreitungsgebiet heller Biere, das vornehmlich in Bayern und Baden-Württemberg zu finden ist. Dabei ist die Bezeichnung „Hell“ genauso gebräuchlich wie „Helles“ (s. Anlagenkonvolut 3 zum gerichtlichen Hinweis). Zudem existieren in Ulm mindestens zwei weitere Brauereien, die helles Bier brauen, das ebenfalls nicht als „Helles“, sondern „Hell“ bezeichnet wird (s. Anlage 4 zum gerichtlichen Hinweis). Das Anmeldezeichen wird daher nicht nur für die angemeldete Waren „*Bier und Brauereiprodukte*“, sondern auch für „*nichtalkoholische Getränke*“ und „*Präparate für die Zubereitung von Getränken*“ als reine Sachangabe verstanden, da diese auf der Basis von hellem Bier, z. B. in Form alkoholfreien Bieres, hergestellt werden oder zur Herstellung von hellem Bier geeignet und bestimmt sind.

bbb) Einen engen beschreibenden Bezug stellt die angemeldete Wortverbindung „ULMER HELL“ zu den in Klasse 43 zurückgewiesenen Dienstleistungen „*Verpflegung von Gästen; vorübergehende Beherbergung von Gästen; Dienstleistungen von Bars und Restaurants*“, die das Zubereiten oder das Bereithalten von verzehrfertigen Speisen und Getränken zum Gegenstand haben können.

Dass das Anmeldezeichen die im Rahmen dieser Dienstleistungen angebotenen Getränke näher spezifiziert und nicht Art oder Wesen der Dienstleistungen selbst, steht der Annahme einer beschreibenden Angabe nicht entgegen. Denn eine solche liegt auch bei einer Bezeichnung vor, die sich auf Umstände bezieht, welche die jeweiligen Waren oder Dienstleistungen selbst nicht unmittelbar betreffen,



wenn durch die Bezeichnung ein enger beschreibender Bezug zu den Waren oder Dienstleistungen hergestellt wird und deshalb die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Verkehr den beschreibenden Begriffsinhalt als solchen ohne weiteres und ohne Unklarheiten erfasst. Davon ist vorliegend auszugehen. Bei Dienstleistungen, die auf die Zubereitung und/oder die Bereitstellung von Speisen und Getränken ausgerichtet sind, stellt der Hinweis auf Art und Beschaffenheit der angebotenen Getränke, hier auf helles Bier, einen wichtigen sachlichen Aspekt dar, der in einem so engen beschreibenden Bezug zu den in Rede stehenden Gastronomie- und Beherbergungsdienstleistungen steht, dass die angesprochenen Kunden den der Wortkombination „ULMER HELL“ innewohnenden beschreibenden Aussagegehalt sofort und zweifelsfrei verstehen. Sowohl in Hotels als auch in Bars und Restaurants werden Biere angeboten (BPatG 26 W (pat) 512/16 – juicefreh).

2. Da es dem angemeldeten Wortzeichen hinsichtlich der beschwerdegegenständlichen Waren und Dienstleistungen der Klassen 32 und 43 an jeglicher Unterscheidungskraft mangelt, kann dahingestellt bleiben, ob seiner Eintragung auch ein schutzwürdiges Interesse der Mitbewerber an seiner freien Verwendbarkeit entgegen steht (§ 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG).

3. Kein Schutzhindernis vermag der Senat dagegen im Hinblick auf die beanspruchten Dienstleistungen der Klasse 41 „*Sportliche und kulturelle Aktivitäten; Dienstleistungen bezüglich Freizeitgestaltung; Unterhaltung*“ zu erkennen. Im Hinblick auf diese Dienstleistungen hat das Anmeldezeichen einen zu spezifischen Begriffsgehalt, um als schlagwortartige Themen- oder Inhaltsangabe der Dienstleistungen wahrgenommen zu werden.

**III.**

**Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Beschluss ist das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde nur gegeben, wenn gerügt wird, dass

1. das beschließende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war,
2. bei dem Beschluss ein Richter mitgewirkt hat, der von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen oder wegen Besorgnis der Befangenheit mit Erfolg abgelehnt war,
3. einem Beteiligten das rechtliche Gehör versagt war,
4. ein Beteiligter im Verfahren nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten war, sofern er nicht der Führung des Verfahrens ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt hat,
5. der Beschluss aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei der die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt worden sind, oder
6. der Beschluss nicht mit Gründen versehen ist.

Die Rechtsbeschwerdeschrift muss von einer beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwältin oder von einem beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet und innerhalb eines Monats nach Zustellung des Be-

schlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45a, 76133 Karlsruhe eingereicht werden. Die Frist kann nicht verlängert werden.

Kätker

Dr. von Hartz

Schödel

prä